II

(Besluiten waarvan de publikatie niet voorwaarde is voor de toepassing)

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 19 juli 1984

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag
(IV/30.863 — BPCL/ICI)

(Slechts de tekst in de Engelse taal is authentiek)

(84/387/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (1), laatstelijk gewijzigd bij de Akte van Toetreding van Griekenland, en met name op de artikelen 4, 6 en 8,

Gezien het verzoek en de aanmelding die overeenkomstig de artikelen 2 en 4 van Verordening nr. 17 op 28 januari 1983 door Imperial Chemical Industries PLC, Londen, Verenigd Koninkrijk, (hierna ICI te noemen), en op 8 februari 1983 door BP Chemicals Limited, Londen, Verenigd Koninkrijk, (hierna BPCL te noemen), zijn ingediend met betrekking tot een geheel van overeenkomsten dat op 1 augustus 1982 in werking trad;

Gezien de bekendmaking (2) van het essentiële gedeelte van de aanmelding overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17,

Na raadpleging van het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities,

(1) PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.
(2) PB nr. C 20 van 27. 1. 1984, blz. 9.

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

A. Het onderwerp van de beschikking

(1) Deze beschikking heeft betrekking op de overeenkomsten tussen BPCL en ICI inzake de wederzijdse verkoop van bepaalde produktie-eenheden, technische kennis en goodwill voor polyvinylchloride (hierna PVC te noemen) en polyethyleen met een lage dichtheid (hierna LDPE te noemen). Zij heeft voorts betrekking op het besluit van BPCL om haar produktie-eenheden voor PVC en chlorinederivaten die buiten de overeenkomsten vielen te sluiten, en het besluit van ICI om enkele van haar produktie-eenheden voor LDPE en ethyleen die niet onder de overeenkomsten vielen te sluiten. Ten slotte betreft zij de overeenkomsten tot wijziging van de capaciteitsrechten in een gemeenschappelijke ethyleenkraker en de leveringsovereenkomsten tussen BPCL en ICI voor polyethyleen en ethyleen.

B. De ondernemingen

(2) BPCL, die tot het BP-concern behoort, is een Britse vennootschap met belangen op een aantal industriële gebieden over de gehele wereld. De werkzaamheden van BP zijn voornamelijk gericht

op de exploratie en produktie van olie en gas en olieprodukten, maar het concern heeft via BPCL bovendien belangen in chemische produkten (daaronder PVC en LDPE), die in 1980 7 % van BP's omzet van 20 656 miljoen £ uitmaakten. De chemische belangen zijn geconcentreerd in het Verenigd Koninkrijk en de EEG, met PVC-bedrijven alleen in het Verenigd Koninkrijk, maar LDPE-bedrijven in het Verenigd Koninkrijk en andere Lid-Staten. BPCL heeft ook een gemeenschappelijke dochtermaatschappij (Erdölchemie) met Bayer voor de produktie van LDPE.

(3) ICI is een Britse vennootschap met belangen over de gehele wereld op een aantal industriële gebieden. Haar werkzaamheden zijn voornamelijk geconcentreerd op chemische produkten (87 % van de omzet van 7 358 miljoen £); zij vervaardigt daarvan een groot assortiment. Van de omzet aan chemische produkten ligt 58 % in West-Europa (35 % in het Verenigd Koninkrijk en 23 % in de rest van West-Europa); petrochemische produkten en plastics maakten 26 % van de omzet van het concern uit. ICI heeft zowel in het Verenigd Koninkrijk als in de rest van de EEG PVC- en LDPE-bedrijven.

C. De produkten

(4) Zowel PVC als LDPE zijn petrochemische plastics, gebaseerd op de transformatie van derivaten van ruwe olie, zoals van nafta in ethyleen. (Er dient te worden opgemerkt dat ethaan — een gas dat vroeger dikwijls ontvlamde bij de aardolieproduktie — ook kan worden gebruikt als grondstof ter vervanging van nafta.) Naast ethyleen gebruikt PVC vinylchloride-monomeer dat is gebaseerd op chlorine (brijn).

(5) 75 % van LDPE wordt gebruikt voor verpakking (plastic folie en tassen, enz.) en 50 % van PVC wordt gebruikt voor bouwmaterialen (pijpen, buizen, kabels, draad, enz.). De overblijvende gebruiksmogelijkheden zijn te vinden in een groot aantal plasticprodukten die door plastic verwerkende industrieën worden vervaardigd. Enkele van de plastic verwerkende bedrijven zijn dochtermaatschappijen van de grote petrochemische ondernemingen en plasticfabrikanten.

D. De overeenkomsten

De voornaamste bepalingen van de overeenkomsten die op 1 augustus 1982 in werking traden zijn de volgende:

(6) ICI droeg aan BPCL haar LDPE-bedrijf nr. 5 te Wilton (Verenigd Koninkrijk) over met alle nodige bijbehorende roerende en onroerende installaties en faciliteiten en verleende BPCL vergunning het terrein van het LDPE-bedrijf in gebruik te nemen, alsmede het recht van toegang voor zover nodig voor de bedrijfsvoering. Bovendien droeg ICI de gehele roerende uitrusting behorend tot het LDPE-bedrijf over en verleende op een niet-exclusieve basis alle nodige octrooirechten en technische informatie, opdat BPCL het bedrijf volledig kon exploiteren. ICI droeg bovendien de clientèle van al haar LDPE-transacties in het Verenigd Koninkrijk over.

(7) ICI verbond zich, tegen een tegenprestatie, op te treden als alleenvertegenwoordiger van BPCL gedurende het actieve bestaan van LDPE-bedrijf nr. 5, en de exploitatie, instandhouding en onderhoud ervan te verzorgen. BPCL beloofde het bedrijf gedurende drie jaar te exploiteren. Gedurende de eerste drie jaar na het sluiten van de overeenkomst krijgt ICI het recht van veto over de verkoop van het bedrijf door BPCL. Van dit vetorecht zal niet op onredelijke wijze gebruik worden gemaakt. Eventuele kosten van sluiting van het bedrijf komen ten laste van BPCL.

(8) Gedurende vijf jaar zal ICI tegen een redelijke marktprijs een groot deel van haar behoeften aan polyethyleen [1], bestemd voor haar „Visqueen" polyethyleen tassenbedrijf in het Verenigd Koninkrijk bij BPCL kopen.

(9) BPCL droeg ICI haar PVC-harsenbedrijf nr. 3 te Barry (Verenigd Koninkrijk) over met alle bijbehorende roerende en onroerende installaties en faciliteiten en gaf ICI de PVC-fabriek in onderhuur en verleende het recht van toegang voor zover nodig voor de bedrijfsvoering. Bovendien droeg BPCL alle roerende uitrustingen in verband met het PVC-bedrijf over en verleende op een niet-exclusieve basis alle nodige octrooirechten en technische informatie, opdat ICI het bedrijf ten volle kon exploiteren. BPCL droeg tevens haar gehele clientèle van het PVC-bedrijf over.

(10) ICI zal het PVC-bedrijf exploiteren en belooft dit voor ten minste drie jaar te doen. Eventuele kosten van sluiting van het bedrijf komen ten laste van ICI. BPCL belooft, tegen een tegenprestatie, gedurende ten minste drie jaar de diensten te verlenen welke ICI redelijkerwijze mag verlangen voor een behoorlijke, veilige en efficiënte exploitatie van het PVC-harsenbedrijf nr. 3.

(11) De aandelen in de eigendom en capaciteitsrechten in het ethyleenbedrijf nr. 6 (en het aanverwante gasoline-verwerkingsbedrijf) en het butadine-

[1] De hoeveelheden zijn in de aangemelde overeenkomsten aangegeven. Vanwege het zakengeheim zijn deze hoeveelheden overeenkomstig het bepaalde in artikel 21, lid 2, van Verordening nr. 17 niet gepubliceerd.

bedrijf nr. 3, alle te Wilton, veranderden van ICI 50 % : BPCL 50 % in ICI 80 % : BPCL 20 %.

(12) Gedurende vijf jaar moet BPCL van ICI te Wilton een vast tonnage ethyleen per jaar (1) kopen tegen een redelijke marktprijs.

E. Economische gevolgen van de overeenkomsten

(13) Bij de Westeuropese fabrikanten van petrochemische bulkprodukten heerst momenteel aanzienlijke overcapaciteit. Bovendien ondervinden de fabrikanten toenemende concurrentie van producenten buiten West-Europa, die toegang hebben tot goedkope grondstoffen. Tot voor kort was het gevolg daarvan dat de meeste fabrikanten op petrochemische produkten verlies maakten. Deze verliezen en de overcapaciteit vormen voor de fabrikanten een aansporing om hun capaciteit te verminderen of zich in het uiterste geval zelfs volledig uit bepaalde produkties waar zij relatief in het nadeel zijn, terug te trekken. Door zijn capaciteit te verminderen kan een fabrikant de overblijvende bedrijven beter benutten en zijn kosten verlagen. In het algemeen en met name voor ethyleen dient er te worden opgemerkt dat de exploitatie van petrochemische bedrijven beneden hun capaciteit of het tijdelijk starten/sluiten van de produktie de produktiekosten per eenheid doet stijgen. Ten einde hun bijzondere verliezen bij petrochemische produkten te stuiten, heeft zowel BPCL als ICI strategieën op lange termijn uitgestippeld.

(14) *De strategie van BPCL*

BPCL achtte zich in haar strategie op lange termijn relatief in het nadeel bij de produktie van PVC en de daarvoor gebruikte intermediaire stoffen, de chlorinederivaten, en relatief in het voordeel bij polyethylenen (waaronder LDPE).

(14.1) BPCL achtte het mogelijk om zich uiteindelijk volledig uit de PVC-sector terug te trekken en had reeds vóór het sluiten van de overeenkomsten met ICI een PVC-bedrijf gesloten. Een onmiddellijke volledige stopzetting van de activiteiten in de verlies opleverende PVC-sector zou echter slechts geleid hebben tot nog grotere verliezen. Daardoor zou de vraag naar ethyleen binnen het bedrijf zijn verminderd en zouden derhalve de kosten per geproduceerde eenheid voor de overblijvende produktie zijn verhoogd. Deze kostenverhoging voor ethyleen zou de eventuele besparingen uit PVC-bedrijfssluitingen overtroffen hebben.

(14.2) BPCL trachtte aanvullende moderne LDPE-capaciteit te verwerven ten einde een van haar oudere LDPE-produktiebedrijven te kunnen omschakelen naar lineaire LDPE-produktie. Deze strategie betekende dat BPCL zonder onderbreking in de aanvoer een volledig assortiment polyethylenen aan haar klanten kon aanbieden.

(14.3) De overeenkomsten met ICI gaven BPCL de mogelijkheid deze strategie op lange termijn onmiddellijk te verwezenlijken. De verwerving van een modern LDPE-produktiebedrijf en de goodwill van alle door ICI gevoerde LDPE-activiteiten in het Verenigd Koninkrijk verschafte BPCL de mogelijkeid de capaciteitsbenutting in moderne produktiebedrijven te verhogen, een ouder LDPE-bedrijf om te schakelen naar lineaire LDPE-produktie, alsmede de vraag naar ethyleen binnen het bedrijf te verhogen. Na de verkoop van haar modernste PVC-bedrijf aan ICI samen met haar verminderde aandeel in de ethyleenkraker die zij samen met ICI in eigendom had, heeft BPCL al haar overblijvende PVC- en chlorinederivaatbedrijven gesloten en zich zodoende volledig uit de produktie van PVC teruggetrokken. (De bedrijfssluitingen maakten geen deel uit van de overeenkomsten zelf.) Omdat zij door het verwerven van LDPE-capaciteit beschikte over ethyleencapaciteit en een stijgende vraag naar ethyleen, had BPCL de gelegenheid haar overblijvende verlies opleverende PVC- en chlorinederivaatbedrijven zonder de bovengenoemde kosten te sluiten.

(14.4) De overeenkomsten met ICI stemden derhalve met de strategie op lange termijn van BPCL overeen. Zonder deze overeenkomsten zou BPCL echter PVC zijn blijven produceren, ten minste op korte of middellange termijn zelfs met beperkte capaciteit. Alleen door de algemene overeenkomst met ICI, waardoor BPCL gelijktijdig aanvullende LDPE-capaciteit verkreeg en haar ethyleencapiteit verminderde, had BPCL de mogelijkheid zich uit de PVC-produktie terug te trekken. De verkoop van de PVC- en chlorinederivaatbedrijven aan Norsk Hydro, die eerst in overweging genomen was, ging namelijk niet door toen het duidelijk werd dat dit de problemen met de ethyleenbalans niet zou oplossen. Een oplossing hiervoor was alleen mogelijk door een overeenkomst met ICI inzake de drie betrokken produkten (PVC, LDPE en ethyleen).

(15) *De strategie van ICI*

In tegenstelling tot BPCL achtte ICI zich in haar strategie op lange termijn relatief bevoorrecht bij de produktie van PVC en in het nadeel bij LDPE.

(15.1) ICI wenste haar PVC-capaciteit uit te breiden. Korte tijd vóór de overeenkomsten met BPCL had ICI andere PVC-capaciteiten verworven of gebouwd.

(1) De hoeveelheden zijn in de aangemelde overeenkomsten aangegeven. Vanwege het zakengeheim zijn deze hoeveelheden overeenkomstig het bepaalde in artikel 21, lid 2, van Verordening nr. 17 niet gepubliceerd.

Dit zou het haar mogelijk maken de capaciteitsbenutting te verhogen zowel van haar chlorinederivaat- als van haar ethyleenbedrijven en zo haar geavanceerde technologische kennis te doen renderen.

(15.2) ICI zocht mogelijkheden om haar LDPE-capaciteit te verminderen en zich uiteindelijk zo mogelijk volledig uit de produktie terug te trekken indien de bedrijfssluitingen, die een verhoogde capaciteitsbenutting zouden meebrengen, de verliezen niet zouden doen ophouden. ICI had reeds vóór het sluiten van de overeenkomsten met BPCL in feite enkele oudere LDPE-bedrijven gesloten. Het verminderen van LDPE-capaciteit door het verminderen van de vraag binnen het bedrijf zou echter haar ethyleenbalans hebben verstoord.

(15.3) De overeenkomsten met BPCL hebben ICI de mogelijkheid gegeven onmiddellijk een deel van deze strategie op lange termijn te verwezenlijken. Door het verwerven van een modern PVC-bedrijf en de goodwill voor alle PVC-activiteiten van BPCL verkreeg ICI de mogelijkheid haar capaciteitsbenutting voor PVC- en chlorinederivaatbedrijven alsmede de vraag naar ethyleen binnen het bedrijf te verhogen. Door het verwerven van verhoogde capaciteit in het moderne ethyleenbedrijf, dat beide partijen in eigendom hadden, kon ICI nu de volledige vraag naar ethyleen van het eigen bedrijf bevredigen vanuit het gezamenlijke ethyleenbedrijf dat op een hogere graad van capaciteitsbenutting werkte. Zo was ICI in de gelegenheid haar andere oudere ethyleenbedrijf, dat nu meer produceerde dan er vraag was, te sluiten. Op dezelfde wijze verkreeg ICI door de verkoop van haar modernste LDPE-bedrijf binnen het Verenigd Koninkrijk en de bovengenoemde oplossing van haar probleem met de ethyleenbalans de mogelijkheid al haar overblijvende LDPE-bedrijven in het Verenigd Koninkrijk te sluiten. ICI beschikte nog over verschillende LDPE-bedrijven op het vasteland, waarvan er een werd gesloten na het sluiten van de overeenkomsten. Geen van de bovengenoemde sluitingen maakte deel uit van de overeenkomsten.

(15.4) De met BPCL gesloten overeenkomsten vielen derhalve samen met de strategie van ICI op lange termijn. Indien echter ICI deze overeenkomsten niet had kunnen sluiten, zou zij de produktie van LDPE in het Verenigd Koninkrijk hebben voortgezet, ten minste op korte en middellange termijn, zelfs met een beperkte capaciteit. Alleen door de algemene overeenkomst met BPCL met betrekking tot de capaciteiten in de drie betrokken produkten (LDPE, PVC en ethyleen) verkreeg ICI de mogelijkheid zich gedeeltelijk uit de LDPE-produktie terug te trekken en een ethyleenbedrijf te sluiten.

(16) Het resultaat van de overeenkomsten en de daaropvolgende bedrijfssluitingen (die geen deel uitmaakten van de overeenkomsten zelf) was een specialisatie van de produktie in het Verenigd Koninkrijk. ICI deed afstand van haar LDPE-produktie in het Verenigd Koninkrijk en specialiseerde zich in PVC, terwijl BPCL de produktie van PVC volledig opgaf en zich in de plaats daarvan specialiseerde in LDPE.

(17) Zowel ICI als BPCL beweren dat de bedrijfssluitingen die na de overeenkomsten plaatsvonden niet uit deze overeenkomsten voortvloeiden. Zij houden beide staande dat deze sluitingen het onvermijdelijke gevolg waren van de overcapaciteit in de gehele industrie en van de lange-termijn-strategieën die zelfstandig waren uitgestippeld om het probleem op te lossen. Bij ontbreken van de overeenkomsten zouden deze bedrijven, samen met de verkochte bedrijven, vroeg of laat hebben moeten worden gesloten.

F. De positie van partijen op de markt

(18) *Ethyleen*

(18.1) Een markt voor ethyleen is moeilijk te omlijnen omdat het grootste deel van de produktie intern binnen het producerende bedrijf wordt verwerkt. Dit is grotendeels het gevolg van de moeilijkheden en kosten van het vervoer, behalve per pijplijn. Alleen bij de ethyleenderivaten die in de handel worden gebracht kan een markt worden aangegeven. Ondanks dit voorbehoud worden de volgende capaciteitscijfers gegeven. In 1981 bezette BPCL, vóór de overeenkomsten en de daarmee verbonden sluitingen, 47 % van de capaciteit in het Verenigd Koninkrijk en ICI 40 %. Na de transactie bezat BPCL 47 % en ICI 35 %. Esso en Shell zijn de andere producenten in het Verenigd Koninkrijk, welker relatieve betekenis zal toenemen wanneer hun gemeenschappelijke dochtermaatschappij te Mossmorron gaat produceren (voorzien voor 1985/1986).

(18.2) Op EEG-niveau bezit BPCL als gevolg van de overeenkomsten en de daarmee verbonden sluitingen 11 % van de capaciteit en ICI 4 %. Zelfs na de overeenkomsten blijven er naast BPCL en ICI nog tien andere belangrijke (d.i. met meer dan 5 % van de EEG-capaciteit) fabrikanten over, waarvan er twee ook produktiefaciliteiten in het Verenigd Koninkrijk bezitten. De sluiting van het ethyleenproduktiebedrijf betreft iets min-

der dan 4 % van de ethyleencapaciteit in de EEG en 23 % van de huidige capaciteit van het Verenigd Koninkrijk.

(19) *LDPE*

(19.1) Anders dan ethyleen, wordt LDPE gemakkelijk tussen bedrijven verhandeld (slechts 11,5 % van de verkopen is voor intern gebruik) en vormen import en export een belangrijk deel van de verkopen/produktie in ieder der Lid-Staten. In het Verenigd Koninkrijk is 37 % van de verkoop import.

(19.2) Op communautair niveau stijgt het aandeel van BPCL in de capaciteit, als gevolg van de overeenkomsten en de daarmee verbonden sluitingen, van 7,9 % tot 10,2 % en daalt het aandeel van ICI van 8,6 % tot 4 %. Niettemin blijven er nog 12 producenten over waarvan er vier een grotere capaciteit hebben dan BPCL. In 1981 waren er 16 producenten. Bij de vermindering tot 12 producenten daalde de capaciteit met 14 %.

(19.3) Op het niveau van het Verenigd Koninkrijk blijven er slechts twee producenten over, BPCL en Shell, met respectievelijk 62,5 % en 37,5 % van de nieuwe, verminderde capaciteit.

(19.4) De capaciteitsvermindering door ICI in het Verenigd Koninkrijk vertegenwoordigt 23 % van de Britse capaciteit en 2,5 % van de EEG-capaciteit. Daarenboven vertegenwoordigt de vermindering van de EEG-capaciteit door ICI 1,7 % van de totale capaciteit van de Gemeenschap.

(20) *PVC*

(20.1) Evenals bij LDPE, wordt PVC gemakkelijk tussen de bedrijven verhandeld (slechts 20 % van de verkopen is voor intern gebruik) en vormt de import/export een belangrijk deel van de verkopen/produktie in elk der Lid-Staten. In het Verenigd Koninkrijk is 30 % van de verkopen import.

(20.2) Op communautair niveau stijgt het aandeel van ICI in de capaciteit, als gevolg van de overeenkomsten en de daarmee verbonden sluitingen, van 9,8 % tot 11,1 % en verdwijnt het aandeel van BPCL van 3,8 % in 1981 geheel (dit omvat de sluitingen waarmee in 1980 een begin werd gemaakt). Niettemin blijven er nog 13 producenten over, waarvan er vier een grotere capaciteit hebben dan ICI. (In 1981 waren er 21 producenten. Bij de vermindering tot 13 producenten werd de capaciteit verminderd met 3 %.)

(20.3) Op het niveau van het Verenigd Koninkrijk blijven er slechts twee producenten over, ICI en Norsk Hydro, met respectievelijk 80 % en 20 % van de nieuwe, verminderde capaciteit. Vóór de transactie, in 1981, had ICI 45 % en BPCL 31 %.

(20.4) De capaciteitsvermindering van BPCL sedert 1981 vertegenwoordigt 3,3 % van de EEG-capaciteit en wanneer men het voorlopig stilgelegde bedrijf van Norsk Hydro bij de capaciteit in het Verenigd Koninkrijk niet meetelt, vertegenwoordigen de capaciteitsverminderingen 23 % van de capaciteit in het Verenigd Koninkrijk.

G. Opmerkingen van derden

(21) Er zijn van de zijde van derden geen opmerkingen binnengekomen in antwoord op de bekendmaking van de Commissie overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

A. Artikel 85, lid 1

(22) De betrokken overeenkomsten vallen onder het verbod van artikel 85, lid 1, omdat zij overeenkomsten tussen ondernemingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen zijn die de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken en ten gevolge hebben dat de mededinging wordt beperkt. De negatieve verklaring waarom door ICI en BPCL is verzocht kan derhalve niet worden gegeven. De overeenkomsten komen echter voor ontheffing van het kartelverbod overeenkomstig artikel 85, lid 3, in aanmerking omdat aan de voorwaarden daarvoor is voldaan.

(23) BPCL en ICI zijn ondernemingen in de zin van artikel 85, lid 1.

(24) De betrokken overeenkomsten, en met name de verkoop van zowel de modernste bedrijven als de gehele goodwill van partijen op de respectieve markten met de stilzwijgende verplichting elkaar geen concurrentie aan te doen, en de latere sluitingen van de bedrijven die niet specifiek in deze overeenkomsten zijn opgenomen, vormen overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 85, lid 1.

(25) Deze overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen strekken ertoe en hebben ten gevolge dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt beperkt.

De concurrentiebeperkende gevolgen van de overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen

(26) De betrokken overeenkomsten plus de daarmee verbonden sluiting van PVC-, LDPE- en ethyleen-

bedrijven moeten als één geheel worden beoordeeld en de economische gevolgen daarvan moeten worden onderzocht. Het uiteindelijke resultaat ervan staat gelijk met een overeenkomst tot specialisatie van de produktie en een overeenkomst om de produktiecapaciteit op de markt in het Verenigd Koninkrijk te beperken, doordat BPCL zich terugtrekt uit de produktie en afzet van PVC en ICI zich uit die van LDPE. De mededinging wordt als gevolg daarvan bij de beide produkten op waarneembare wijze beperkt, omdat elk van partijen tevoren een belangrijke en actieve concurrent was.

(26.1) Door de verkoop door BPCL van haar modernste PVC-bedrijf en van de goodwill, verband houdende met haar gehele PVC-afzet (waardoor aan de verkoper het verbod wordt opgelegd gedurende een bepaalde periode bij zijn vroegere klanten te werven), werd de onderneming effectief van concurrentie met de koper van de goodwill — ICI — uitgesloten en impliciet gedwongen al haar resterende PVC-bedrijven (en de daarmee verbonden chlorinederivaten producerende bedrijven) te sluiten die niet specifiek in de transactie waren opgenomen. Zodra het modernste bedrijf, alsmede de volledige goodwill, verkocht was, werden de daaropvolgende bedrijfssluitingen onmiddellijk onvermijdelijk. BPCL kon in de praktijk de produktie van de in haar bezit blijvende oudere PVC-bedrijven niet aan kopers hebben verkocht die vroeger geen klanten waren, omdat de produktiekosten hoger zouden zijn geweest op de overblijvende oudere en minder efficiënte bedrijven, en wegens de vroeger door BPCL behaalde penetratiegraad op de Britse markt (waarop haar verkopen geconcentreerd waren). Voorts was het feit dat de meeste kopers een beroep deden op twee of meer leveranciers een effectieve belemmering voor BPCL om nieuwe klanten in het Verenigd Koninkrijk te werven, en omdat er in de gehele industrie overcapaciteit heerste was de penetratie van een nieuwe markt vanuit een zodanig zwakke produktiebasis onmogelijk. Het belangrijkste was echter dat door haar omvattende overeenkomsten met ICI BPCL het probleem van haar ethyleenbalans kon oplossen, zodat zij zich uit PVC kon terugtrekken en zich kon specialiseren in de produktie van LDPE. Zonder de overeenkomst met ICI, die al deze produkten (ethyleen, PVC en LDPE) omvatte, zou de strategie van BPCL zijn geweest dat zij de produktie van PVC, zij het met een geringere capaciteit, zou hebben voortgezet. Zo leidden de overeenkomsten tot een directe specialisatie in de produktie van LDPE door BPCL via de stopzetting van de PVC-produktie, die anders, ten minste op korte termijn, niet zou hebben plaatsgevonden.

(26.2) Op dezelfde wijze, ten gevolge van zowel de verkoop van haar modernste LDPE-bedrijf en de goodwill van al haar LDPE-activiteiten in het Verenigd Koninkrijk, werd ICI effectief uitgesloten van concurrentie met de koper van de goodwill en had geen praktisch alternatief dan de onmiddellijke sluiting van al haar resterende LDPE-bedrijven in het Verenigd Koninkrijk. ICI had de produktie van haar oudere LDPE-bedrijven op markten buiten het Verenigd Koninkrijk niet kunnen verkopen daar de LDPE-bedrijven van ICI buiten het Verenigd Koninkrijk zelf hun capaciteit niet ten volle benutten, omdat in de gehele industrie overcapaciteit heerste en omdat de LDPE-bedrijven in het Verenigd Koninkrijk ouder en minder efficiënt waren. Zonder de overeenkomsten met BPCL zou ICI waarschijnlijk in overeenstemming met haar strategie op lange termijn haar LDPE-activiteiten geleidelijk hebben verminderd. Zo leidden de overeenkomsten tot een onmiddellijke en gedeeltelijke specialisatie door ICI via de stopzetting van de produktie van LDPE in het Verenigd Koninkrijk, die anders niet, althans niet zo spoedig, zou hebben plaatsgevonden.

(26.3) Wegens de verkoop van de goodwill met betrekking tot haar LDPE-activiteiten in het Verenigd Koninkrijk zijn de LDPE-bedrijven van ICI op het vasteland impliciet uitgesloten van concurrentie op de Britse markt. Door de verkoop van de gehele goodwill inzake haar LDPE-activiteiten in het Verenigd Koninkrijk is het ICI verboden gedurende een bepaalde periode klantenwerving bij haar vroegere LDPE-klanten in het Verenigd Koninkrijk te verrichten. Gezien de aard van de Britse LDPE-markt en de vroegere penetratiegraad van ICI betekent dit een effectief verbod van mededinging.

(26.4) Het dient opgemerkt te worden dat de verkoop van de gehele goodwill van partijen op de respectieve markten, waardoor aan de verkoper het verbod wordt opgelegd gedurende een redelijke periode klantenwerving bij zijn voormalige klanten te verrichten, hetgeen onder de in onderhavig geval heersende omstandigheden impliciet een verplichting inhoudt om van concurrentie af te zien, niet eenvoudig voortvloeit uit de overdracht van de activa, omdat goodwill wordt overgedragen zonder het bedrijf waartoe hij behoort en omdat deze overdrachten wederkerig van aard zijn.

(27) Bovendien zijn beide partijen nog steeds potentiële concurrenten, hoewel zij op dit ogenblik in de betrokken sectoren, wegens de overeenkomsten en de afgestemde feitelijke gedragingen, uitgesloten zijn van de actieve concurrentie.

(27.1) ICI heeft de activiteiten in de LDPE-sector niet volledig opgegeven, aangezien zij nog bedrijven binnen de EEG en buiten het Verenigd Koninkrijk bezit.

(27.2) Beide partijen zijn belangrijke petrochemische ondernemingen met grote financiële middelen die met het oog op de voor hen toegankelijke know-how op relatief eenvoudige wijze opnieuw de produktie van PVC of LDPE ter hand kunnen nemen. Vaak produceert dezelfde producent zowel PVC als LDPE (zoals partijen voor het aangaan van de overeenkomst), aangezien beide produkten een derivaat zijn van ethyleen. De ethyleenproducenten hebben aldus in het algemeen de mogelijkheid om op beide markten binnen te dringen. Zelfs na de overeenkomsten zullen beide partijen ethyleen blijven produceren.

(27.3) Het staat niet vast dat de afstand van de activiteiten in het Verenigd Koninkrijk onomkeerbaar is. ICI gaat verder met de dagelijkse leiding van het door BPCL gekochte LDPE-bedrijf en BPCL zal voor de leiding van het door ICI verworven PVC-bedrijf bepaalde wezenlijke diensten blijven leveren. De beide verkochte bedrijven zijn nog steeds in feite geïntegreerd in grote fabrieksinstallaties die in het bezit zijn en onder de leiding staan van de verkopers. Op gelijkaardige wijze zijn er geen problemen om de eigendomsrechten uit te wisselen met betrekking tot de overeenkomst inzake ethyleen. Het kan echter worden aangenomen dat, zelfs indien het technisch mogelijk zou zijn de besluiten om te keren, partijen op dit ogenblik deze wijziging niet in overweging nemen.

(28) Voorts vloeien er concurrentie beperkende gevolgen van de overeenkomsten voort uit het recht van veto van ICI gedurende drie jaar tegen iedere verkoop van het aan BPCL verkochte bedrijf, omdat die het recht van BPCL om, wanneer zij dit wenst, het bedrijf te vervreemden, beperkt. Bovendien zijn BPCL en ICI overeengekomen hun nieuw verworven LDPE- en PVC-bedrijven gedurende drie jaar te exploiteren en elkaar daarmee te verhinderen in die tijd deze bedrijven te sluiten. Deze voorwaarden zijn beperkingen van de mededinging, omdat zij de vrijheid van de koper om zijn produktiecapaciteit naar goeddunken te exploiteren beperken.

(29) Ten slotte vormt de overeenkomst, krachtens welke ICI voor vijf jaar een groot deel van haar polyethyleen voor haar „Visqueen"-bedrijf in het Verenigd Koninkrijk tegen redelijke marktprijzen bij BPCL zal betrekken, in feite een bijna exclusieve leveringsovereenkomst. Deze bijna exclusieve leveringsovereenkomst sluit andere fabrikanten van de leverantie van een groot deel van de behoeften van ICI uit en vormt derhalve een beperking van de mededinging.

(30) Partijen betogen dat de overeenkomsten niet onder artikel 85, lid 1, vallen omdat de besluiten van ICI en BPCL om zich respectievelijk voor LDPE en PVC uit de Britse markt terug te trekken, onvermijdelijk waren omdat deze besluiten reeds volgden uit hun respectieve lange-termijn-strategieën. De mededinging op de respectieve markten leek ICI en BPCL weliswaar te dwingen hun activiteiten te beperken, maar deze beperking zou niet op korte of middellange termijn tot een totale terugtrekking hebben geleid. Zonder de overeenkomsten zou iedere partij haar activiteit hebben voortgezet, zij het wellicht op kleinere schaal, op de gebieden welke zij moest prijsgeven. De verkoop van zowel het modernste bedrijf als de goodwill was het instrument dat besliste over de feitelijke sluitingen en het tijdstip daarvan. Daarom is de conclusie gewettigd dat het onmiddellijke en onvermijdelijke gevolg van de overeenkomsten een specialisatie van de produktie en een opheffing van de produktiecapaciteit was, hetgeen onder de toepassing van artikel 85, lid 1, valt.

(31) Voorts betoogden partijen dat de overeenkomsten tot een gedeeltelijke concentratie/fusie leiden en als zodanig niet onder artikel 85, lid 1, vallen. De verkoop van materiële activa kan stellig elementen omvatten van een gedeeltelijke concentratie (zie Beschikking 75/95/EEG van de Commissie — SHV/Chevron [1]), maar de overeenkomsten, en met name de verkoop van zowel het modernste bedrijf als de volledige goodwill van partijen, de wederkerigheid van deze verplichtingen op de respectieve markten met de stilzwijgende verbintenis elkaar geen concurrentie aan te doen en de latere sluitingen, gaan veel verder dan een eenvoudige partiële concentratie en kunnen niet als zodanig worden beschouwd, en dit nog afgezien daarvan of een dergelijke concentratie de niet-toepasselijkheid van artikel 85, lid 1, zou rechtvaardigen.

De beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten

(32) Voorts zal de handel tussen Lid-Staten op waarneembare wijze ongunstig worden beïnvloed omdat PVC en LDPE gemakkelijk tussen Lid-Staten worden verhandeld en zowel ICI als BPCL voor beide produkten actief als importeur en exporteur optrad. Bovendien worden de resterende LDPE-bedrijven van ICI op het vasteland van concurrentie op de Britse markt uitgesloten. Ten slotte zijn er zowel in andere Lid-Staten als het Verenigd Koninkrijk concurrenten van ICI en BPCL gevestigd, zowel ten aanzien van PVC als LDPE, en komen deze concurrenten (zowel die welke buiten het Verenigd Koninkrijk gevestigd zijn en in het Verenigd Koninkrijk trachten te verkopen, als Britse fabrikanten die op het vaste-

[1] PB nr. L 38 van 12. 2. 1975, blz. 14.

land verkopen in concurrentie met de partijen) in de toekomst waarschijnlijk te staan tegenover andere handelsomstandigheden.

B. Artikel 85, lid 3

(33) De hierboven behandelde overeenkomsten en de daarmee verbonden sluitingen voldoen aan de voorwaarden voor een ontheffing overeenkomstig artikel 85, lid 3, omdat zij bijdragen tot verbetering van de produktie of de verdeling der produkten en tot bevordering van de technische en economische vooruitgang, terwijl de gebruikers een billijk aandeel ontvangen in de daaruit voortvloeiende voordelen en zij:

— de betrokken ondernemingen geen beperkingen opleggen welke voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn, noch

— deze ondernemingen de mogelijkheid geven voor een wezenlijk deel van de betrokken produkten de mededinging uit te schakelen.

Afweging van voor- en nadelen

(34) Wegens de bestaande structurele overcapaciteit voor de betrokken produkten in de gehele industrie en het feit dat de overeenkomsten en de daarmee verbonden bedrijfssluitingen deze overcapaciteit verminderen en de benutting der bedrijven verbeteren zonder een daadwerkelijke mededinging uit te schakelen, wegen de uit de overeenkomsten en de daarmee verbonden bedrijfssluitingen voortvloeiende voordelen op tegen eventuele nadelige gevolgen. Hieronder zal worden uiteengezet dat aan de voorwaarden voor een ontheffing krachtens artikel 85, lid 3, is voldaan.

Verbetering van de produktie en de verdeling, bevordering van de technische en economische vooruitgang

(35) De stilzwijgende wederzijdse verplichting om elkaar geen concurrentie aan te doen stelde ICI en BPCL in staat, hun respectieve bedrijven voor LDPE, PVC, chlorinederivaten en ethyleen te sluiten en daarmee tegelijk de in de EEG in de gehele industrie bestaande overcapaciteit te verminderen en een efficiëntere produktie te bereiken.

Indien ICI en BPCL, door van onderlinge concurrentie af te zien en door specialisatie, elkaars klanten voor respectievelijk PVC en LDPE kunnen behouden, zullen zij de benuttingsgraad zowel bij de produktie van het produkt waarin zij zich specialiseren als bij ethyleen kunnen verhogen. Deze verhoogde capaciteitsbenutting zal leiden tot een verlaging van de kosten per eenheid en tot een efficiëntere produktie. Bovendien maakten de sluitingen een einde aan een verlies gevende activiteit voor zowel ICI als BPCL, waardoor middelen voor investeringen vrijkomen die tot bevordering van de technische vooruitgang zullen bijdragen. Ten slotte verwierven ICI en BPCL elkaars modernste en meest efficiënte bedrijf samen met de technologie voor respectievelijk PVC en LDPE. Daardoor konden ICI en BPCL hun produktie van respectievelijk PVC en LDPE op de modernste bedrijven concentreren, hetgeen samen met de toegenomen benutting stellig tot een efficiëntere produktie zal leiden. Gegeven het feit dat de overcapaciteit in de industrie van structurele aard is, zou het mechanisme van de markt voor het tot stand brengen van de noodzakelijke radicale veranderingen te traag hebben gewerkt. Deze overeenkomsten versnellen door de onmiddellijke sluiting van bedrijven de tendens tot herstel van het evenwicht tussen vraag en aanbod.

Voordelen voor de gebruikers

(36) De gebruikers zullen voordeel hebben van de overeenkomsten aangezien er meer zekerheid zal bestaan over de leveringen. Door de geplande overdracht van de respectieve activiteiten en know-how kunnen de gebruikers vertrouwen op een continuïteit in kwalitatief gelijkwaardige leveringen. Indien echter de bedrijven onder de dreiging van een eenzijdige sluiting door de producenten hadden gestaan — hetgeen gelet op de geleden verliezen mogelijk was — zouden de individuele gebruikers die zekerheid niet hebben gehad. Dan zou er onvermijdelijk een ontwrichting zijn ontstaan, voordat het mogelijk zou zijn geweest leveringen van een gelijkwaardige continuïteit en kwaliteit te verkrijgen.

Door elke partij de mogelijkheid te geven om zich (gedeeltelijk) terug te trekken uit een verlies gevende produktie, zal de overeenkomst de gebruikers bovendien op langere termijn de eruit voortvloeiende voordelen ten goede doen komen, aangezien de zich specialiserende partij daardoor in staat wordt gesteld middelen vrij te maken om lange-termijn-investeringen en onderzoek en ontwikkeling te financieren in plaats van ze aan te wenden voor het dekken van operationele kosten.

(36.1) Aangezien in dit geval de mogelijkheid tot een effectieve mededinging blijft bestaan (zie hieronder) — en dit is een noodzakelijk vereiste — zullen de gebruikers eveneens voordeel trekken uit een vergrote benutting van het bedrijf, hetgeen lagere kosten per eenheid met zich zal brengen. Deze vergrote benutting van het bedrijf is vooral in onderhavig geval belangrijk, waar er hoge vaste kosten zijn zodat een te lage graad van

capaciteitsbenutting leidt tot een sterke verhoging van de kosten per eenheid. Voorts is het blijven bestaan van daadwerkelijke mededinging vooral in de betrokken industrietak belangrijk omdat de toegangsdrempel voor ondernemingen die nooit de betrokken produkten hebben geproduceerd of geen ethyleen produceren, hoog ligt. De gebruikers kunnen echter ondanks de vermindering van de capaciteit vertrouwen op een potentieel door concurrentie gekenmerkte en economisch gezonde aanbodstructuur in de Gemeenschap, zonder te worden beroofd van hun keuzevrijheid of van de voordelen die uit een voortgezette concurrentie tussen die overblijvende deelnemende ondernemingen voortvloeien.

(36.2) De bestaande structurele overcapaciteit in de betrokken branche en de technologische beperkingen die bestaan voor de produktie (die onder punt 13 zijn genoemd) leidden tot een marktprijs die niet voldoende was om de rentabiliteit veilig te stellen. Deze korte-termijn-verliezen konden op de middellange of lange termijn niet meer worden gedragen. De prijsverhogingen voor de betrokken produkten die na de overeenkomsten en bedrijfssluitingen plaatsvonden, waren, ondanks de vermindering van de kosten per eenheid die voortvloeiden uit een verhoogde capaciteitsbenutting, nodig en onvermijdelijk. Er dient op gewezen te worden dat deze prijsverhogingen die sinds de overeenkomsten en de bedrijfssluitingen zijn opgetreden, niet uit deze overeenkomsten en sluitingen voortvloeien. Zij zijn veeleer het gevolg van de krachten op de markt welke BPCL en ICI slechts hebben gevolgd. Deze verhogingen hebben alle fabrikanten in staat gesteld een verlies gevende situatie te overwinnen en weer tot een normaal niveau van winstgevendheid te komen. Het blijven bestaan van een daadwerkelijke concurrentie zal er echter voor zorgen dat deze verhogingen niet omvangrijker zullen zijn dan nodig is voor het tot stand brengen van marktprijzen die op middellange en lange termijn concurrerend zijn, en terzelfder tijd op middellange en lange termijn een gezonde industriële structuur waarborgen. Zolang er een daadwerkelijke mededinging blijft bestaan, zijn de gebruikers op middellange en lange termijn beter gediend bij een sterkere industrie die met een efficiënte benutting van de capaciteit kan werken en voldoende winst kan maken om toekomstige investeringen en onderzoek en ontwikkeling te financieren, zelfs al zouden daarvoor op korte termijn bepaalde prijsverhogingen nodig zijn.

Onmisbaarheid

(37) De concurrentiebeperkingen in de overeenkomsten inzake de wederzijdse verkoop van LDPE- en PVC-bedrijven en de beperkingen die gelegen waren in de verkoop van het modernste bedrijf en van de goodwill voor alle bedrijven (die een specialisatie in de produktie tot stand bracht en de sluiting van de resterende bedrijven noodzakelijk maakte) waren niettemin noodzakelijk om de positief te waarderen doelstellingen te verwezenlijken.

Deze regelingen gaven de koper namelijk de beste mogelijkheid tot verhoging van de benuttingsgraad van de capaciteit in het modernste bedrijf. In feite is de specialisatie door elk van partijen op de Britse markt een beter middel om de capaciteit te verminderen en de benuttingsgraad te verbeteren dan de concurrentie zelf, omdat de heilzame gevolgen zich onmiddellijk doen gevoelen.

(38) De beloften van ICI en BPCL om de door hen gekochte bedrijven gedurende drie jaar te exploiteren, zijn eveneens onmisbaar ter verwezenlijking van de doelstellingen. De betrokken bedrijven zijn volledig geïntegreerd in grotere eenheden die eigendom zijn van de verkoper en door hem worden geëxploiteerd, en de verkopers moeten, om de levering van diensten en andere produktiebenodigdheden met enige zekerheid te kunnen plannen en hun personeelsbeleid te kunnen bepalen, gedurende een beperkte tijd na de verkoop kunnen weten of het bedrijf in werking zal kunnen blijven. Ook het recht van ICI om gedurende die jaren een veto uit te spreken over iedere verkoop van het door BPCL verworven bedrijf, is onmisbaar. ICI moet als enig en exclusief vertegenwoordiger van BPCL optreden bij de exploitatie van het door BPCL verworven LDPE-bedrijf. Wil ICI de exploitatie van het LDPE-bedrijf doeltreffend kunnen voortzetten, dan moet zij een betrouwbare relatie kunnen ontwikkelen met de onderneming waarvoor zij dit bedrijf exploiteert. Om te vele verstoringen te voorkomen en de mogelijkheid te scheppen voor een stabiele relatie gedurende een korte periode, moet ICI een vetorecht over alle verkoopinitiatieven kunnen uitoefenen. Het feit dat dit veto niet op onredelijke wijze zal worden toegepast, houdt in dat ICI objectieve gronden moet kunnen aanvoeren alvorens haar veto uit te spreken.

(39) Ten slotte maakt de overeenkomst, waarbij ICI gedurende vijf jaar een groot deel van haar polyethyleen voor haar Britse „Visqueen"-bedrijf van BPCL zal verkrijgen, integraal deel uit van de totale regeling en is zij nodig om de doelstellingen daarvan te verwezenlijken. Vóór de overeenkomsten fabriceerde ICI in eigen LDPE-bedrijven wat zij nodig had om te voorzien in haar behoeften aan polyethyleen. Als gevolg van de overeenkomsten en sluitingen heeft ICI in het Verenigd Koninkrijk geen capaciteit meer over en moet zij plotseling een betrouwbare leverancier kunnen vinden die de leverantie van de gewenste hoeveelheden en kwaliteiten polyethyleen kan veilig stellen. Door de verwerving van het bedrijf van ICI

bevindt BPCL zich in de beste positie om de voortzetting van deze leveranties veilig te stellen. De aan deze overeenkomst gestelde tijdslimiet van vijf jaar volstaat om ICI de gelegenheid te geven om van de levering van eigen polyethyleen over te gaan op de aankoop ervan. Het vereiste dat slechts een groot deel (en niet alles) moet worden aangekocht, volstaat om er voor te zorgen dat een betrouwbare, toereikende bevoorrading van ICI door BPCL plaatsvindt, terwijl zij terzelfder tijd bij andere fabrikanten mag gaan kopen en daardoor alternatieve aanvoerbronnen op middellange en lange termijn kan aanboren.

De betrokken overeenkomsten gaan derhalve niet verder dan hetgeen nodig is om de doelstellingen ervan te verwezenlijken. Partijen konden onmogelijk middelen ter verwezenlijking van de genoemde doelstellingen van hun regeling hebben aangewend die minder concurrentie beperkend zouden zijn. Derhalve kunnen de concurrentiebeperkingen onmisbaar worden geacht.

De uitschakeling van de mededinging

(40) De overeenkomsten en de daarmee verbonden sluitingen geven partijen niet de mogelijkheid de mededinging voor een wezenlijk deel van de relevante markt voor ethyleen, PVC en LDPE uit te schakelen.

Ethyleen

(40.1) Gezien de moeilijkheden bij en de kosten van het vervoer van ethyleen plus het feit dat het grootste deel ervan voor intern gebruik door de fabrikanten bestemd is, is de relevante markt betrekkelijk gering. Gezien het aantal fabrikanten op de markt wordt het potentieel voor daadwerkelijke mededinging echter niet uitgeschakeld.

PVC en LDPE

(40.2) Als gevolg van de overeenkomsten en de daarmee verbonden sluitingen vond een duidelijke stijging van de concentratie plaats tussen Britse producenten van PVC en LDPE. In elk van de gevallen blijven er slechts twee Britse fabrikanten over, waarbij ICI en BPCL voor respectievelijk PVC en LDPE verreweg de belangrijkste fabrikanten in het Verenigd Koninkrijk zijn.

Voor elk produkt is een actieve en belangrijke concurrent uitgeschakeld. Gezien de relatief lage transportkosten voor deze produkten zou het echter overdreven zijn indien men het Verenigd Koninkrijk voor PVC en LDPE de relevante markt achtte. Deze conclusie wordt nog versterkt door het feit dat voor beide produkten de import een belangrijk deel van de verkopen uitmaakt. Voorts is deze import voornamelijk afkomstig van andere belangrijke Europese fabrikanten van PVC en LDPE dan BPCL en ICI. In het verleden werd slechts een zeer gering percentage van de import verkocht aan BPCL en ICI. Het overgrote gedeelte ging rechtstreeks naar de klanten (de plastic verwerkende industrie) voor PVC en LDPE, dan wel naar verkoopfilialen in het Verenigd Koninkrijk van de daarbuiten gevestigde LDPE- en PVC-fabrikanten. Gezien het distributienet voor PVC en LDPE en de actieve verkooppolitiek van een aantal grote, buiten het Verenigd Koninkrijk gevestigde fabrikanten op de Britse markt, kan de EEG (of een nog groter gebied) als de relevante markt worden beschouwd. Zo blijft op de relevante markt voor de beide produkten, ook al heeft er naast de onderhavige overeenkomsten recentelijk nog enige concentratie plaatsgevonden, nog een voldoende aantal belangrijke fabrikanten actief aanwezig om ervoor te zorgen dat potentieel een daadwerkelijke mededinging blijft bestaan.

Voorts geven de overeenkomsten en de daarmee verbonden sluitingen BPCL en ICI, aangezien deze niet de voornaamste EEG-fabrikanten zijn, niet de mogelijkheid de mededinging voor een wezenlijk deel van de betrokken produkten uit te schakelen.

Duur van de ontheffing en verplichtingen

(41) Volgens artikel 8, lid 1, van Verordening nr. 17, kan een beschikking als bedoeld in artikel 85, lid 3, voorwaarden en verplichtingen inhouden.

(41.1) Om te waarborgen dat elke verkoper van produktiebedrijven en goodwill zijn verplichting nakomt om de door hem verkochte activa in hun geheel over te dragen, is het hem verboden klantenwerving bij zijn vroegere klanten te verrichten. Onder de in dit geval heersende omstandigheden is de verkoper impliciet uitgesloten van mededinging met de koper op de markten waarop de goodwill betrekking heeft (zie onder punt 26.4). Deze concurrentiebeperking dient echter te worden beperkt tot hetgeen wezenlijk is voor het behoud van de waarde van de overgedragen activa en mag een voor dit doel noodzakelijke bepaalde periode niet overschrijden.

(41.2) In dit geval had de koper, hoewel hij reeds een aantal aan de gekochte installaties gelijkaardige bedrijven in werking had, met het volledig assimileren van de overgedragen technologie gedurende meer dan 12 maanden grote moeilijkheden. In het geval van ICI bestond de moeilijkheid erin, de volledige operationele capaciteit te bereiken tegen optimale concurrentiële kosten, en in het geval van BPCL was het moeilijk de nieuwe technologie volledig te omvatten en bepaalde kwaliteiten te produceren die vroeger in de

inmiddels gesloten bedrijven werden vervaardigd. Hoewel zo de waarde van de goodwill niet werd beschouwd als een waardevol actief in verhouding tot de waarde van de bedrijfsinstallaties (er bestaan geen leveringsovereenkomsten op lange termijn omdat de klanten verschillende leveranciers hebben en tussenpersonen een belangrijke rol op de markt spelen) wegens de hierboven bedoelde technische moeilijkheden, is een periode van ongeveer vier jaar toch verantwoord, gedurende dewelke concurrentiebeperkingen gerechtvaardigd kunnen zijn.

(41.3) Daaruit volgt dat de LDPE-bedrijven waarover ICI nog beschikt buiten het Verenigd Koninkrijk (in de EEG) niet van concurrentie op de Britse markt voor LDPE mogen worden uitgesloten na de periode die nodig is voor de overdracht van de waarde van de goodwill en de assimilatie van de technologie. Ten einde de Commissie te helpen na te gaan of deze mededinging niet onnodig wordt beperkt, dient ICI de Commissie om de drie jaar een verslag over te leggen. Dit verslag dient de LDPE-verkopen van ICI en de met deze verbonden vennootschappen of dochtermaatschappijen in het Verenigd Koninkrijk te vermelden, alsmede een overzicht te geven van de verkopen per categorie van kopers (d.w.z. aard van de activiteiten van de koper en of deze geheel of gedeeltelijk een dochtervennootschap van ICI is). Ook dient de totale produktie voor een gelijke periode te worden vermeld van ICI's Europese en andere LDPE-belangen. Ieder verslag moet uiterlijk drie maanden na het eind van de verslagperiode overgelegd worden. Het eerste verslag dient de periode 1 januari 1987 tot en met 31 december 1989 te betreffen.

(41.4) Wat BPCL betreft, dient een soortgelijk verslag ingediend te worden indien BPCL of een met deze verbonden vennootschap of dochtermaatschappij op enigerlei wijze PVC-faciliteiten in Europa of een ander gebied zou verwerven, van waaruit redelijkerwijs import naar het Verenigd Koninkrijk kan plaatsvinden.

(41.5) De Commissie behoudt zich echter het recht voor, verdere inlichtingen te vragen welke zij nodig zou achten om zich er van te vergewissen dat de mededinging niet onnodig wordt beperkt.

(41.6) Opdat de Commissie haar toezichthoudende taak uit hoofde van artikel 8, lid 2, van Verordening nr. 17 kan vervullen, moeten de ondernemingen tot dewelke deze beschikking is gericht worden verplicht haar alle wijzigingen of aanvullingen in de overeenkomsten te melden.

(42) Overeenkomstig artikel 8, lid 1, van Verordening nr. 17, moet er een beschikking van de Commissie in toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag worden gegeven voor een bepaalde periode.

Opdat BPCL en ICI de specialisatie van de produktie in het Verenigd Koninkrijk, die het gevolg is van zowel de aankoop van bedrijven en technologie als van de bedrijfssluitingen, ten volle kunnen exploiteren in het kader van hun respectieve strategieën op lange termijn — die voor iedere geïntegreerde petrochemische fabrikant noodzakelijk zijn — lijkt een ontheffing van het kartelverbod voor 15 jaar met ingang van de datum van aanmelding van de overeenkomst, d.i. tot en met 27 januari 1998, voldoende. Voorts zijn de herstructurerings- en capaciteitsverminderingsaspecten elementen die in het kader van deze zelfde strategie op lange termijn moeten worden verwezenlijkt,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

Het bepaalde in artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag wordt hierbij overeenkomstig artikel 85, lid 3, voor de periode van 28 januari 1983 tot en met 27 januari 1998 buiten toepassing verklaard voor de overeenkomsten die in werking traden op 1 augustus 1982 tussen Imperial Chemical Industries PLC (hierna ICI te noemen) en BP Chemicals Limited (hierna BPCL te noemen) inzake de verkoop van PVC- en LDPE-bedrijven, en de overeenkomsten en gedragingen in verband met en afhankelijk van deze overeenkomsten, leidende tot bedrijfssluitingen en specialisatie van de produktie in het Verenigd Koninkrijk.

Artikel 2

Aan de verklaring in artikel 1 tot ontheffing van het kartelverbod worden de volgende verplichtingen verbonden:

1. ICI brengt de Commissie tijdens de geldigheidsduur van deze ontheffing om de drie jaar een verslag uit dat uiterlijk drie maanden na het eind van de verslagperiode wordt ingediend. Het eerste verslag dient de periode van 1 januari 1987 tot en met 31 december 1989 te betreffen en de LDPE-produktie van ICI (met inbegrip van verbonden vennootschappen en al dan niet volledige dochtermaatschappijen) in Europa te vermelden, of in een ander gebied van waaruit invoer naar het Verenigd Koninkrijk op rendabele wijze kan plaatsvinden. Het moet ook de verkopen van LDPE in het Verenigd Koninkrijk vermelden en een overzicht geven van deze verkopen onderverdeeld naar categorieën van kopers (d.w.z. de aard van de activiteiten van de koper en of het een al dan niet volledige dochtermaatschappij van ICI is).

2. Indien BPCL (met inbegrip van verbonden vennootschappen en al dan niet volledige dochtermaatschappijen) tijdens de geldigheidsduur van deze ontheffing produktiefaciliteiten voor PVC verwerft in Europa of een ander gebied van waaruit invoer naar het Verenigd Koninkrijk op rendabele wijze mogelijk is, stelt zij de Commissie daarvan onverwijld in kennis en brengt zij haar om de drie jaar een verslag uit dat uiterlijk drie maanden na het einde van de verslagperiode wordt ingediend. Dit verslag dient de PVC-produktie van BPCL (met inbegrip van verbonden vennootschappen en al dan niet volledige dochtermaatschappijen) in Europa of ieder ander gebied van waaruit import naar het Verenigd Koninkrijk op rendabele wijze mogelijk is, te vermelden, alsmede de verkopen van PVC in het Verenigd Koninkrijk en een overzicht van deze verkopen onderverdeeld naar categorieën van kopers (d.w.z. de aard van de activiteiten van de koper en of het een al dan niet volledige tot de BP-groep behorende dochtermaatschappij is).

3. De ondernemingen tot welke deze beschikking is gericht stellen de Commissie onverwijld in kennis van alle wijzigingen of aanvullingen van de in artikel 1 genoemde overeenkomsten en van iedere verandering in de omvang, de aard of de mate van de samenwerking tussen hen op de gebieden waarop deze beschikking betrekking heeft.

Artikel 3

Deze beschikking is gericht tot de volgende ondernemingen:

— Imperial Chemical Industries PLC
Imperial Chemical House
Millbank
London SW1P 3JF
Verenigd Koninkrijk;

— BP Chemicals Limited
Belgrave House
76 Buckingham Palace Road
London SW1 0SU
Verenigd Koninkrijk.

Gedaan te Brussel, 19 juli 1984.

Voor de Commissie

Frans ANDRIESSEN

Lid van de Commissie